

Primera parte

Eje temático
Tributos y otros
instrumentos fiscales en
el Estado de Derecho



Revista de la Academia
Colombiana de Jurisprudencia
Julio-diciembre 2022

DEMOCRACIA, ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO Y TRIBUTOS EN COLOMBIA

UNA ALTERNATIVA REGIONALISTA ANTE EL MODELO ACTUAL DE TRIBUTOS

Juan Antonio Pabón Arrieta*

Académico correspondiente, capítulo seccional (Barranquilla)

Resumen: la democracia y el Estado constitucional de derecho en Occidente se fundamentan en un conjunto de valores, principios y reglas sobre la organización del poder político en el territorio. Asimismo, imponen limitaciones al ejercicio del poder político en el gobierno representativo y al cumplimiento de sus competencias regladas y discrecionales. La democracia y el Estado constitucional de derecho deben organizarse mediante un sistema de frenos y de contrapesos, de tal manera que el poder esté separado y dividido, horizontal y verticalmente, para que se instituya un gobierno representativo, conforme una Constitución rígida, en el que los tributos deban ser creados y establecidos bajo un modelo político descentralizado. A partir de esta óptica es imprescindible que en materia tributaria el ejercicio del poder sea descentralizado en lo político y jurídico, a lo largo y ancho del territorio, acercando el poder al ciudadano de la República, orientado a garantizar su intervención en la adopción de las decisiones en el gobierno representativo.

Palabras clave: democracia; Estado de derecho; gobierno representativo y tributos.

* Doctor en Ciencia Política de la Universidad del Zulia, Venezuela. Magíster en Derechos Humanos de la Universidad Alcalá de Henares, España. Especialista en Derecho Penal, de la Universidad del Atlántico y en Derecho Administrativo, de la Universidad del Rosario. Docente de pregrado y postgrado de la Universidad Libre de Colombia, Seccional Barranquilla, y de maestría de la Universidad Simón Bolívar, sede Barranquilla. Miembro correspondiente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia (ACJ) y de la Asociación Colombiana de Filosofía del Derecho y Filosofía Social (Asofides).

Contacto: juanpabon20@yahoo.es

DEMOCRACY, CONSTITUTIONAL RULE OF LAW AND TAXES IN COLOMBIA

TOWARDS A REGIONALIST ALTERNATIVE TO THE CURRENT TAX MODEL

Abstract: Democracy and the constitutional rule of law in the West are based on a set of values, principles and political-legal rules on the organization of political power in the territory. They also impose limitations on the exercise of political power in representative government and on the fulfillment of its regulated and discretionary powers. Democracy and the constitutional rule of law must be organized under a system of checks and balances, in such a way that power is separated and divided, horizontally and vertically, so that a representative government is instituted, by means of a rigid Constitution, in which taxes must be created and established under a decentralized political model. From this point of view it is essential that in tax matters the exercise of power be decentralized politically and legally throughout the territory, bringing power closer to the citizens of the Republic, aimed at guaranteeing their intervention in the adoption of decisions in the representative government.

Keywords: Democracy; Rule of law; Representative government and taxation.

Quien hasta el día de hoy haya conseguido una victoria, desfila con el cortejo triunfal en el que los dominadores actuales marchan sobre los que yacen en la tierra. Como suele ser habitual, al cortejo triunfal acompaña el botín.

Walter Benjamin¹

Introducción

La democracia y el Estado constitucional de derecho, fuentes del gobierno representativo contemporáneo

El gobierno contemporáneo es, por definición, un gobierno limitado por el Derecho y los derechos humanos –concebidos estos últimos como fragmentos de soberanía radicados en cada persona–. En otros términos, es un gobierno de competencias limitadas por el Derecho, mas no coartado por cualquier Derecho, sino por un derecho cuyo corazón son los derechos humanos. El Derecho en la sociedad contemporánea puede identificarse como un conjunto de normas jurídicas contenidas en valores, principios

¹ Manuel REYES MATE, *Medianoche en la historia. Comentarios a las tesis de Walter Benjamin "Sobre el concepto de historia"* (España: Trotta, 2006), 129.

y reglas de un espíritu humanista tendiente a la realización de la dignidad humana, la libertad y el pleno desarrollo de la personalidad. No solo el gobierno contemporáneo de las democracias está limitado por el Estado constitucional de derecho, sino que la forma que asume el gobierno es la representativa; por tanto, es una democracia representativa contraria a la democracia de la antigüedad, que era, de manera esencial, un gobierno de la democracia directa. Este aspecto de la democracia moderna como gobierno representativo es enseñado por Bobbio:²

Para los antiguos, la imagen de la democracia era por completo diferente: al mencionarse la democracia pensaban en una plaza o en una asamblea en la que los ciudadanos eran llamados a tomar las decisiones que le correspondían. “Democracia” significaba lo que la palabra quiere decir literalmente: poder del *dêmos*, y no, como hoy, poder de los representantes del *dêmos*.

La naturaleza representativa del gobierno contemporáneo hace que la democracia no sea directa, sino, eso, representativa, de ahí que se gobierne mediante representantes de los miembros de la sociedad civil y no por los miembros de la sociedad civil en forma directa. No es la asamblea del *dêmos* –como lo era en la antigüedad occidental– espacio donde se adoptaban las decisiones gubernamentales y se gobernaba, sino que se gobierna mediante representantes que deciden en el marco de las competencias limitadas que le han sido transferidas. Así, el hombre en la sociedad moderna renuncia a su poder natural sin renunciar a la soberanía, transfiriéndolo a cuerpos representativos de poderes limitados por el Derecho y los derechos humanos. El gobierno y la democracia deben ser limitados por el pacto constituyente que se expresa mediante constituciones escritas, por regla general, o por constituciones ancladas en la tradición jurídica y política de una república. Acerca del gobierno representativo y de la democracia fundadas en un pacto constitucional, Locke enseña:³

Y así cada hombre, al consentir con otros en la formación de un cuerpo político bajo un gobierno, asume la obligación hacia cuanto tal sociedad constituyeran, de someterse a la voluntad de la mayoría y de ser por ella

² Norberto BOBBIO, *Teoría general de la política* (España: Trotta, 2009), 402.

³ John LOCKE, *Ensayo sobre el gobierno civil* (México: Porrúa, 2005), 58.

restringido; pues de otra suerte el pacto fundamental, que a él y a los demás incorporara es una sociedad, nada significaría.

Esto es, salir del estado de naturaleza en el que reina la fuerza e ingresar a la sociedad civil con un gobierno representativo en el que debe reinar la razón mediante leyes y, en consecuencia, a un gobierno limitado, en el que los individuos no renuncian a su libertad ni a sus derechos y constituyen instituciones garantistas mediante un pacto constituyente; pacto que constituye una constitución, fuente de poderes y del gobierno representativo.

Acerca del objetivo del pacto constituyente que crea la sociedad política, dice Locke:⁴

El fin de los hombres, al entrar en sociedad, es el goce de sus propiedades en seguridad y paz, y el sumo instrumento y medio para ello son las leyes de la sociedad establecidas, lo cual la primera y fundamental entre las leyes positivas de todas las comunidades políticas es el establecimiento del poder legislativo, de acuerdo con la primera y fundamental ley de la naturaleza que aún el poder debe gobernar.

De igual manera, agrega Locke⁵ que “... el poder legislativo no es solo el sumo poder de la comunidad política, sino que permanece sagrado e inalterable en manos de la comunidad”. En otras palabras, después del poder soberano que reside en los integrantes de la sociedad política, el poder legislativo permanece eterno e inalterable en poder de la asociación política, por lo que no puede la comunidad ser privada del mismo en una democracia y en un Estado constitucional de derecho.

El Estado constitucional de derecho, la democracia y el gobierno representativo, por su propia esencia, son contrarios a la Constitución y el ejercicio del poder arbitrario, en la medida en que este último es contrario al gobierno de las leyes, a las que exige cierta permanencia y no vaivén de mayorías provisionales que puedan legislar en sus propios beneficios e intereses egoístas, en consideración a que, los seres humanos, al constituir una sociedad política, no están ni estarán dispuestos a sacrificar hasta suprimir los derechos que garantizan sus vidas, propiedades y libertades pre-estatales. Por tanto, el aspecto del pacto constituyente, que institucionaliza

⁴ *Ibidem*, 79.

⁵ *Ídem*.

el Estado constitucional de derecho, la democracia y el gobierno representativo, se insiste, es garantizar los derechos que el Estado de naturaleza no es capaz de garantizar. Entre otros aspectos, la democracia y el gobierno representativo son creaciones modernas, como bien recuerda Constant:⁶ “El sistema representativo es un descubrimiento de los modernos y veréis, señores, que el estado de la especie humana en la antigüedad no permitía introducir o establecer allí una Constitución de esta naturaleza”.

En fin, el gobierno contemporáneo es en un gobierno representativo, limitado en sus competencias en el espacio, materia y tiempo. Por ser un gobierno representativo, sus competencias son, por atribución del poder soberano, establecidas en una Constitución política que, en un Estado constitucional de derecho, debe ser rígida para impedir que una mayoría transitoria –como lo son todas aquellas que rompen los fundamentos de la organización estructural del poder político y sus valores, principios y reglas– ponga en peligro la democracia, y la garantía y realización de los derechos humanos.

En el seno del gobierno y de la democracia representativa contemporáneos, el Parlamento representa el templo de la democracia y del gobierno representativo, en el cual se debaten y se deciden los asuntos de la política. Como Parlamento viene de la palabra *parlare*, que no es cosa distinta que hablar en la deliberación plural y tolerante, y, por tanto, en este caso, toda decisión política que le concierna a la sociedad civil tiene que ser deliberada y aprobada por esta institución plural. Institución, además, que no puede privar a la ciudadanía de toda la República y en particular al gobierno representativo de una república democrática que por técnica de protección de los derechos y de las libertades organización del poder del Estado constitucional de derecho debe estar dividida, separada y fragmentada, a fin de facilitar el control por parte del soberano. Más aun, deben existir conforme al número de entidades territoriales de derecho público existentes en una República, y no de manera única, nacional y central en un solo Parlamento nacional, lo cual es inconcebible, antidemocrático y, por tanto, excluyente.

⁶ Benjamin CONSTANT, *De la libertad de los antiguos comparada con la libertad de los modernos* (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1995), 2.

La existencia de un número plural de parlamentos conforme al número de entidades territoriales de derecho público en el territorio de una república descentraliza el poder político y pone el poder cerca del ciudadano a todo lo largo y ancho de la República; simultáneamente, profundiza la separación y división de poderes en forma vertical y horizontal, uno de los principios básicos del Estado constitucional de derecho, tal como enseña la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 en su artículo 16:⁷ “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada ni determinada la separación de poderes, carece de Constitución”. La privación del derecho al Parlamento de los entes territoriales de derecho público en una república rebaja la calidad de democracia y de Estado constitucional de derecho de las repúblicas que lo adoptan, porque la división y separación de poderes es clave en una república contemporánea, como Luigi Ferrajoli lo manifiesta:⁸

Recuérdese la máxima de Montesquieu: “Para que no pueda abusarse del poder es preciso que, por disposición de las cosas, el poder frene al poder”; hace falta, ante todo, que el poder esté distribuido entre varios órganos e instituciones, de modo que nunca sea ilimitado y estén preestablecidas sus competencias, límites y controles.

En la democracia y el Derecho moderno, la regla de oro para la garantía de las libertades y los derechos es la existencia de un orden político y jurídico descentralizado en lo político, jurídico, parlamentario, tributario, en fin, una distribución del poder en forma radical.

Los tributos y el gobierno representativo descentralizado

La creación de los tributos es una potestad del derecho público que tiene todo Estado de una república. Para el gobierno de la cosa pública se necesitan recursos que deben ser producto de la acción de la propia República, en razón a que gobernar en gran parte es gastar. El que gobierna, gasta, y para gobernar, se hace indispensable gastar. No es concebible gobernar sin hacer gastos que, en buena parte, están destinados para el mantenimiento

⁷ Christine FAURÉ, *Las declaraciones de los derechos del hombre de 1789* (México: Fondo de Cultura Económica, 1995), 12.

⁸ Luigi FERRAJOLI, *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia, 2. Teoría de la democracia* (España: Trotta, 2011), 191.

de la burocracia, la financiación de los servicios públicos, la inversión de obras, el fomento de las actividades productivas de los habitantes de la República, el servicio de la deuda interna o externa, etc. No puede existir gobierno sin gasto y gastos en una República sin que estos estén establecidos en forma determinada por su ordenamiento jurídico en un Estado constitucional de derecho y en una democracia constitucional. Los gobiernos tienen que actuar dentro de las estrictas competencias constitucionales –al tenor de lo que puede o debe realizar dentro de sus competencias un gobierno representativo–, pero la imposición de medidas para la creación de los tributos dentro una república es una materia reservada al cuerpo representativo de la democracia y el Estado constitucional de derecho: el Parlamento.

La frase inglesa *No taxation without representation* (no hay tributación sin representación) constituye una regla de oro del derecho moderno, teniendo raíces centenarias y representando una de las columnas en que descansa el gobierno representativo en materia de hacienda pública. El que no haya tributación sin representación nace como derecho político en el tránsito a la modernidad, largo período en el cual con un cambio de mentalidad se concibieron las instituciones políticas y jurídicas del Estado de derecho, con su constitución como norma fundamental, la división de poderes, el sistema de frenos y contrapesos, la igualdad ante la ley, los derechos humanos, y la soberanía en la ciudadanía, no en los monarcas. En el derecho inglés se le puso freno al poder del monarca en las declaraciones de derecho; en ellas se reivindicaban derechos que le pertenecían a la comunidad y que fueron desconocidos. Entre estos documentos constitucionales es importante destacar la *Petition of Rights*, suscrita el 7 de junio de 1628, la cual constituye un documento jurídico de restauración de derechos violados que estaban asegurados por la carta magna, el *Statutum De Tallagio Non Concedendo* y otros textos. Así, García Pelayo⁹ expresa que “... con arreglo a la *Petition*, no podrán establecerse tributos sin el consentimiento del Parlamento, nadie podrá ser detenido y juzgado más que por la ley ordinaria, queda suprimida la aplicación de la ley marcial y anulada la obligación del pueblo de alojar soldados”.

⁹ Manuel GARCÍA PELAYO, *Derecho Constitucional comparado* (España: Alianza, 1984), 263.

Así las cosas, son los parlamentos las instituciones facultadas constitucionalmente para crear y establecer los impuestos en la democracia moderna y en el Estado constitucional de derecho, en la medida en que si bien la soberanía no descansa en estas instituciones, porque la ciudadanía es la portadora de la soberanía en las repúblicas contemporáneas, no puede ignorarse que reflejan o deben reflejar la composición plural de la sociedad, y poseen mayor componente democrático en su representación porque canalizan la voluntad ciudadana y le permiten fluir en un ambiente plural y tolerante. Los parlamentos en las democracias y en los Estados constitucionales de derecho garantizan la participación activa y plural de la ciudadanía, mediante el derecho al sufragio activo y pasivo; se elige y se es elegido permitiendo que la voluntad parlamentaria tenga origen mediatizado en la voluntad política de la ciudadanía. Los parlamentos son el escenario de la deliberación política, del control político y de las decisiones del gobierno. Tienen más componente democrático que otros órganos de poder y en estos se legitima la acción política. El ciudadano tiene un derecho al parlamento, como derecho político a una institución básica de la democracia y del Estado constitucional de derecho. De ahí se deriva que los parlamentos son para la democracia como el alcohol para el vino. De la importancia del Parlamento, espacio por excelencia de la política y el derecho, Tudela Aranda¹⁰ dice: “El ciudadano es parlamento, tiene derecho al Parlamento. Es más, ese derecho es garantía y cobertura de los demás que conforman su posición en la sociedad y frente al poder público”.

Al ser el Parlamento la institución primordial de una democracia constitucional, propia del gobierno representativo con competencias limitadas para crear tributos dentro de un territorio, tiene que ser una institución de corte igualitario, y lo que implica que es de la esencia en un Estado constitucional de derecho que a la ciudadanía se le garantice el derecho al parlamento como un derecho humano. En consecuencia, ningún tributo debe ser creado e impuesto a la población de un Estado a todo lo largo y ancho de su territorio, sino por la institución del Parlamento, y en el modelo de república de una sociedad democrática, los parlamentos, en plural, tienen que existir para que el derecho al autogobierno en los territorios sea una

¹⁰ José TUDELA ARANDA, *El parlamento necesario. Parlamento y democracia en el siglo XXI* (España: Congreso de los Diputados, 2008), 319.

realidad. *Tributos sin parlamentos* no es concebible en la mentalidad de una república democrática, muy en particular, porque el poder debe estar separado y dividido, es decir, descentralizado política y tributariamente a fin de impedir la tiranía de una minoría. Todas las personas tenemos el derecho en el territorio a tener acceso al Parlamento y a participar en su conformación y en sus actividades utilizando los canales naturales de la democracia, como son los partidos políticos.

El derecho al parlamento y la necesidad de descentralizar políticamente a una república democrática en un Estado constitucional de derecho apareja la obligación jurídica de la democratización de los parlamentos, evitando que exista un solo parlamento a todo lo largo y ancho del territorio de una república, menos aún, que exista un Parlamento unicameral. En esto se hace imprescindible comprender que la centralización del Estado moderno, que sirvió como instrumento para la unidad de los Estados nacionales y para evitar las guerras internas y externas, hoy se muestra irracional, ineficaz y no democrático, como lo han probado las guerras mundiales europeas, lo cual implica la alternativa de implementar en las repúblicas el modelo federalista al interior y hacia el exterior, tal y como examina Bobbio,¹¹ quien refresca la idea de la necesidad federal y de la existencia de varios parlamentos en el territorio de una república, al manifestar que el modelo federalista

... tiende a liberar lo que el Estado moderno había unificado y a unificar lo que el mismo Estado había disuelto. En resumidas cuentas, libra una batalla en dos frentes a la vez: el de la soberanía interna mediante el principio de la división horizontal de los poderes, y el de soberanía interna, mediante el principio de la limitación de la potestad de la guerra y de la paz, que es prerogativa del Estado soberano.

Por consiguiente, la creación de los tributos en las repúblicas democráticas contemporáneas no debe ser una competencia exclusiva y excluyente de un parlamento nacional, sino que la democracia constitucional y el derecho al parlamento reclaman para sí un modelo federalista, con gobierno representativo, bajo el cual tengan existencia un parlamento nacional y parlamentos periféricos en una república, en los que se distribuyan com-

¹¹ Norberto BOBBIO, *El federalismo en el debate político y cultural de la resistencia* (España: Icaria, 2021), 27.

petencias en materia tributaria. Los padres fundadores de los Estados Unidos de Norteamérica, Hamilton, Madisón y Jay¹² fueron claros en señalar que el gobierno –todo gobierno– debe tener las competencias plenas para poder gobernar, tanto el gobierno del poder central, como los gobiernos autónomos, así:

Un gobierno debe contener en sí todos los poderes necesarios para la plena realización de sus fines que se sometan a su cuidado, y para desempeñar cumplidamente los encargos de que es responsable, con libertad de cualquier restricción que no sea el acatamiento del bien público y los deseos del pueblo.

No es una garantía para las libertades públicas auspiciar la tiranía o el despotismo de la mayoría –como tiene ocurrencia en los Estados centralizados–, porque al existir un solo Parlamento nacional bicameral o, peor aún, unicameral, se priva a la ciudadanía de las regiones periféricas de su derecho a dictar las leyes para su autogobierno, como derecho político a la participación en la soberanía compartida en un Estado de derecho. El modelo de un Parlamento nacional niega la división y separación de poderes en forma vertical y horizontal, aun más, la agrava porque las minorías y mayorías de las regiones periféricas son gobernadas desde afuera de sus territorios. Si bien el todo debe ser la unidad de la partes, no se pueden ignorar las diferencias de intereses autónomos y de necesidades de los habitantes de distintos entes públicos territoriales. Acerca de la concentración de poderes advierte Tocqueville:¹³

Las democracias están inclinadas a concentrar toda la fuerza social en manos del cuerpo legislativo. Siendo este el poder que emana más directamente del pueblo, es también el que participa más en su omnipotencia. [...] Esta concentración de poderes, al mismo tiempo que daña singularmente la buena marcha de los negocios, introduce el despotismo de la mayoría.

Es bueno poner de presente que el modelo federalista, referido a la forma particular en que puede aparecer en una república, es rico en matices y no se presenta siempre de la misma forma organizativa. Lo importante es que

¹² Alexander HAMILTON, James MADISON y John JAY, *El federalista* (México: Fondo de Cultura Económica, 2014), 124.

¹³ Alexis de TOCQUEVILLE, *La democracia en América* (México: Fondo de Cultura Económica, 2009), 149.

reine la idea de que la soberanía sea compartida en un sencillo entarimado, en la que existe una competencia legislativa nacional unificada, que representa a la República, como Estado con un Parlamento nacional bicameral, y una soberanía múltiple de cada ente territorial autónomo o federal con Parlamento propio y atribuciones particulares. Este diseño debe garantizar el respeto a las competencias tributarias de la República como Estado nacional y las competencias tributarias de los entes territoriales, bajo una pauta universal, que si bien la inventaron los norteamericanos al implementar el federalismo, no es otra que la de respetar, al máximo, el principio rector organizacional de la división horizontal de poderes. Y es que la división horizontal de poderes es aquella que amplía la base representativa de la democracia constitucional, y el modelo federalista el que, en forma óptima, ofrece la garantía que los revolucionarios franceses indicaron ya en el artículo 16 de la citada declaración de 1789.

Acerca de la separación de poderes en el modelo federal, Ferrajoli indica:¹⁴

Como ha escrito Norberto Bobbio, comentando la tesis de Carlo Cattaneo, bajo este aspecto el federalismo es también una “teoría de la libertad civil y de la democracia”. En primer lugar porque representa “la más válida garantía de la libertad civil y de la libertad política” frente a los peligros del “Estado unitario”, cuyo carácter “opresivo en cuanto a nivelador de las diferencias, [y] despótico por concentrador”, asustaba a Cattaneo....

Ferrajoli agrega que el sentido moderno del federalismo lleva de la mano una ampliación de la libertad política en dirección a una genuina democracia, en la medida en que la existencia de un gran grupo de centros de poder político promueve una mayor participación política de la ciudadanía y un mayor control al ejercicio del poder político.

La república centralista colombiana y la debilidad del modelo tributario, desde la perspectiva de la democracia representativa

El modelo de República centralista en Colombia fue instaurado en 1886 mediante un cuerpo de delegatarios designados por el poder ejecutivo; huelga anotar, sin procedimiento democrático representativo previo y desconociendo abiertamente los valores superiores de la democracia, el

¹⁴ FERRAJOLI, *Principia iuris. Teoría del derecho y ...*, 543.

Estado constitucional de derecho y la soberanía de los nuevos Estados federales, los cuales fueron degradados a la condición de departamentos, carentes de soberanía y de libertad política y económica. Muy irrespetuoso fue, en particular, el tratamiento que se le dieron a los Estados soberanos de Antioquia, Cauca y Panamá, a quienes a sus espaldas les designaron delegados que ni siquiera eran oriundos de esos Estados federales. Sobre las bases de esta reforma constituyente antidemocrática, Miguel Antonio Caro las sintetizó en dieciocho puntos, los cuales fueron indicados por Cruz Santos,¹⁵ y de los que se transcriben algunos de vital importancia: “1. La soberanía reside única y exclusivamente en la nación, que se denomina República de Colombia. 4. La legislación civil, penal, electoral, de minas, de organización y procedimiento judicial, es de competencia exclusiva de la nación [...]”. Privar de la soberanía a los Estados soberanos fue el fin de la asamblea de delegatarios convertida en poder constituyente, tal y como de manera clara lo manifestó el delegatario José Domingo Ospina:¹⁶

Debe tenerse presente, que de lo que se trata es, no solo de quitar a los Estados la soberanía de derecho, sino principalmente la de hecho, pues lo contrario haría completamente estéril e infructuosa la tarea de que nos ocupamos. Ahora bien: si es que en el país no ha cambiado la opinión federalista vale más que nos quedemos con la Constitución de 1863.

Asimismo, la propiedad de los bienes públicos y el derecho a la tributación a los Estados federales les fue confiscada, privando a los departamentos y a las regiones periféricas como legítimos herederos de esos títulos. El delegatario Miguel Antonio Caro,¹⁷ con espíritu expropiador, además, no dejó de infamar a los Estados soberanos, diciendo:

Los representantes de los Estados Soberanos venían al Congreso a repartirse los despojos de la hacienda nacional, como alacranes que devoran a la madre. Los Estados Soberanos han muerto. Sus bienes son herencia yacente. ¿Quién ha de ocuparla? ¿Están los nuevos Departamentos llamados por derecho natural a esta sucesión? ¿O bien la nación, por el hecho de reasumir la soberanía, recobra el dominio de bienes que los Estados poseyeron a títulos de Soberanos?

¹⁵ Abel CRUZ SANTOS, *Antecedentes de la Constitución de Colombia de 1886* (Colombia: Academia Colombiana de Historia; Plaza Janés, 1883), 14.

¹⁶ *Ibidem*, 102.

¹⁷ *Ibidem*, 316.

Permite identificar la profundidad del déficit de democracia representativa en el gobierno. En nombre de la soberanía nacional, a las regiones periféricas les quitaron sus bienes de forma arbitraria mediante un acto constituyente, que lesionó los derechos de soberanía de la ciudadanía de los Estados soberanos. Una radiografía de las normas de la Constitución Política de 1886 de la cosa pública colombiana, con la negación al derecho de la ciudadanía de las regiones a su autogobierno; por consiguiente, el principio representativo en materia tributaria no fue garantizado a la ciudadanía de las regiones periféricas –departamentos–, los viejos Estados federales.

Así, los departamentos, al estar privados de soberanía, están colocados sus ciudadanos en la condición de menores de edad, sin libertad política ni jurídica, por tanto, privados del derecho a participar en una soberanía compartida en la República; privados de la misma manera del derecho a tener sus propias constituciones políticas en el marco de un federalismo moderno y al derecho al parlamento. De esta manera, son privados del derecho democrático a expedir las leyes que les garanticen en forma libre el poder normativo de crear las leyes que les faculden el derecho a ser libres; a no ser tratados como una colonia dentro de una República con sus ciudadanos prisioneros de un poder central lejano y conquistador que impone su voluntad, en contra de los distintos intereses –por regiones– en todos los territorios de la República.

De ahí que no se garantice la existencia de una sociedad civil plural y diversa, sino idéntica y excluyente del multiculturalismo. Una deuda histórica grita el sufrimiento de la ciudadanía de las regiones con más de un siglo de exclusión, que los vencedores no ven ni quieren ver, y que es causa de la violencia política vivida en la República. No solo los ciudadanos de las regiones periféricas de nuestra República son identificados y tratados como menores de edad por el poder central, sino que los departamentos, en su mayoría, han sido empobrecidos y colocados en miseria al perder los bienes por ministerio del artículo 4º de la Constitución Política de 1886 al decretar que “... el territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen únicamente a la nación”. Samper,¹⁸ uno de los

¹⁸ José María SAMPER, *Derecho público interno* (Colombia: Temis, 1982), 303.

delegatarios que votó por este despojo a los Estados soberanos y a sus legítimos herederos, los departamentos, con una alta dosis de burla, dijo:

Este artículo declara rotundamente la verdad de las cosas, conforme a los hechos históricos y al derecho natural o de gentes: declara que el territorio, con los bienes públicos que de él forman parte (esto es, tierras baldías, minas, salinas, fortificaciones, edificios, etc., que han pertenecido al fisco nacional), pertenece únicamente a la nación. Punto fue este de absoluto acuerdo entre los constituyentes, con su concordancia perfecta con el principio de unidad de soberanía...

Lo que atesta Samper no declara la verdad de las cosas, porque la verdad no puede equipararse a un acto de voluntad política de un cuerpo constituyente. Enseña la filosofía, desde la antigüedad, que la verdad no puede identificarse con la certeza y con la adecuación del pensamiento al objeto pensado, sino como el “desocultamiento de las esencias”, resultado de infinitos procesos de aproximaciones del espíritu humano en el lenguaje. Como bien enseña Lessing:¹⁹ “El valor del hombre no se define, simplemente, por la verdad en cuya posesión cualquiera está o pueda estar, sino en el esfuerzo honrado que ha realizado para llegar hasta la verdad”. Lo verdadero del asunto es que lo que se produjo fue una expropiación por vías de hecho mediante un proceso arbitrario y expoliador, y este acto de expropiación y de arrebato de la libertad política de la ciudadanía de los Estados soberanos se escuda en falacias en contra de estos Estados federales, que intentan ocultar la realidad de lo ocurrido y el alcance al desarrollo de la libertad política en la diversidad. Falacias como las de afirmar, tal y como hizo el mismo delegatario Samper:²⁰

... la Federación había producido, entre otros, dos funestos resultados a saber: relajar los vínculos de nacionalidad de los colombianos penetrando en cada Estado la convicción de que tenía un territorio propio, exclusivamente suyo, y de la cual no podía la nación disponer sin el consentimiento del soberano particular, y facilitar la dilapidación de los bienes nacionales en la forma de cesiones, subvenciones y otros actos, que fueran arruinando a la República entera.

¹⁹ Gotthold LESSING, *¿Qué es la ilustración?* (España: Madrid, 1999), 67.

²⁰ SAMPER, *Derecho público interno*, 303.

Lo anterior constituyen falacias, porque la idea de que el ciudadano de cada Estado sienta el territorio de su Estado como propio es un principio democrático, ya que patria es que su Estado forme parte de la República y que de ello deriven unos derechos y bienes que deben ser gobernados en forma autónoma, y no dependiente de una autoridad lejana del poder central. Pero no solo fueron los delegatarios que crearon la Carta Política de 1886 los que formularon estas críticas superficiales al modelo federalista en la República a fin de consolidar una mentalidad centralista para legitimar el centralismo; juristas e historiadores de la talla de Tirado Mejía²¹ continúan reproduciendo la mentalidad centralista, quien al respecto dice: “El federalismo no fue más que la expresión de los intereses de las oligarquías regionales en momentos en que no estaba constituida la nacionalidad sin entrar en la confrontación general”. Agrega Tirado Mejía²² que “... en el preludio de la Regeneración, existía en el país una clase dominante de polifacéticos intereses en el comercio, la tierra y la usura, que requería una nueva forma estatal”. Por su parte, Kalmanovitz y López Rivera²³ arrojan la conclusión de que durante la vigencia del modelo en la República, en “... el período federal en Colombia significó el fortalecimiento de las finanzas en todos los niveles de la administración...”. Además, señalan que el problema del federalismo en la República no fue el modelo federalista, sino su implementación errónea en la República, entonces, “... clausuraría el período federal y liquidaría la descentralización fiscal, remplazándola por un centralismo asfixiante, sin derechos para la oposición e imponiendo de nuevo el casamiento del Estado con la Iglesia católica, que fueron las bases programáticas de los gobiernos de la Regeneración.

Las reformas constitucionales en el siglo XX representaron avances en materia de derechos y de construcción de una nueva mentalidad laica garantista de derechos y libertades, así como de construcción de paz, muy en especial la Constitución Política de 1991. Sin embargo, en materia de

²¹ Álvaro TIRADO MEJÍA, *El Estado y la política en el siglo XIX*, en *Nueva Historia de Colombia* (Colombia: Planeta, 1989), 164.

²² *Ibidem*, 175.

²³ Salomón KALMANOVITZ y Edwin LÓPEZ RIVERA, *Las finanzas públicas de la Confederación Granadina y los Estados Unidos de Colombia (1850-1886)*, en *Las cuentas del federalismo colombiano* (Colombia: Universidad Jorge Tadeo Lozano; Universidad Externado, 2019), 60.

organización del poder en el territorio y de descentralización política no se avanzó, en la medida que se conservó, y aún se conserva, de manera reforzada la centralización política, en detrimento al derecho de libertad política del autogobierno de las regiones –los departamentos– y del derecho al parlamento de la ciudadanía, una condición que ha implicado que los entes territoriales de derecho público distintos a la nación sigan sin autonomía tributaria y política, menos aún, sin autonomía para la creación de tributos. Referente a la propiedad de los bienes públicos que fueron expropiados en 1886, actualmente siguen en manos del poder central de la República.

Conclusiones

Regionalizar el modelo tributario mediante un pacto constituyente y una Constitución política rígida

La libertad política de autogobierno de la ciudadanía de las regiones periféricas tiene que abrirse paso en la democracia y el Estado constitucional de derecho en nuestra República. La libertad política de la ciudadanía a fin de disponer de su propio Parlamento y recuperar su soberanía política, incluso en materia tributaria, constituye un derecho irrenunciable y una condición necesaria de manera que pueda reconocerse a plenitud la existencia de una democracia, en la que exista igualdad política real y efectiva entre los nacionales de las distintas regiones –ya que la condición de menores de edad a que ha sido sometida la ciudadanía de las regiones periféricas es inaceptable en una cultura de derechos humanos en el mundo contemporáneo–. También es inaceptable el hecho de que una minoría nacional aplaste los derechos de las mayorías de las regiones, de la mano de un Parlamento nacional y en la que el Senado se conforma de acuerdo a una mayoría numérica nacional y no por la representación de los Estados soberanos y de los departamentos, como anteriormente estuvo institucionalizado en la Constitución federal y la centralista de 1886.

El discurso con que se ha construido y mantenido la centralización política carece de equidad política, es excluyente y está sostenido en argumentos falaces que niegan una realidad: que la centralización política se ha construido desde 1886 con el despojo arbitrario de las libertades y bienes públicos de los liquidados Estados soberanos. Ese discurso que divide a la

nación entre vencedores –aquellos detentadores del poder central– y los vencidos –que rinden reconocimiento a los vencedores– no tiene sentido en una República democrática. Es hora de que a los vencidos, como en las tesis de la filosofía de la historia de Walter Benjamin que encabeza este artículo, su voz sea escuchada y respetada. Esa voz no puede seguir clamando en el desierto, esa voz debe consagrarse en una Constitución rígida que, asimismo, consagre el federalismo en la República, tal y como lo defiende:²⁴

Precisamente, lo que sostienen Cattaneo, Bobbio y Ferrajoli acerca del federalismo como una teoría de la libertad civil y de la democracia y como un instrumento político de garantía de la libertad civil y de la democracia, y de como el denominado Estado “unitario” con su centralización política y el presidencialismo debilitan el gobierno representativo y el parlamento...

Un pacto constituyente federal con una Constitución rígida está a la espera. Sin inclusión y reconocimiento de la ciudadanía de las regiones periféricas no se puede construir la paz perpetua como la soñaban Kant, Kelsen y Bobbio; su modelo es el federalismo. De esta manera y como quiera que la República está integrada por una ciudadanía de regiones, el modelo federal será regionalista en la forma en que se convenga por el pacto constituyente. A su vez, el modelo de tributación tendrá cabida en la regiones, con sus Parlamentos regionales y con tributos nacionales y regionales definidos en forma justa y proporcional a las necesidades del poder central y de las regiones. Por lo pronto, sigamos la recomendación de Stuart Mill,²⁵ en la que invita así: “El Federalista, diario escrito por tres de esos hombres eminentes, para defender y explicar el nuevo proyecto de Constitución que era menester hacer simpático al país, es hoy todavía el tratado más instructivo que poseemos sobre el Gobierno federal”. Y no solo este texto, todos los que estudian la experiencia federal como instrumento de orden para la paz.

²⁴ PABÓN ARRIETA, Juan. *La democracia en América Latina: un modelo en crisis* (España: Bosch, 2019), 179.

²⁵ John Stuart MILL, *Del gobierno representativo* (España: Madrid, 2007), 301.

Bibliografía

- BOBBIO, Norberto. *El federalismo en el debate político y cultural de la resistencia*. España: Icaria, 2021.
- BOBBIO, Norberto. *Teoría general de la política*. España: Trotta, 2009.
- CRUZ SANTOS, Abel. *Antecedentes de la Constitución de Colombia de 1886*. Colombia: Academia Colombiana de Historia-Plaza & Janés, 1883.
- FAURÉ, Christine. *Las declaraciones de los derechos del hombre de 1789*. México: Fondo de Cultura Económica, 1995.
- FERRAJOLI, Luigi. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia, 2. Teoría de la democracia*. España: Trotta, 2011.
- GARCÍA PELAYO, Manuel. *Derecho constitucional comparado*. España: Alianza, 1984.
- HAMILTON, Alexander, James Madison y John Jay. *El federalista*. México: Fondo de Cultura Económica, 2014.
- CONSTANT, Benjamin. *De la libertad de los antiguos comparada con la libertad de los modernos*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1995.
- KALMANOVITZ, Salomón y López Rivera, Edwin. Las finanzas públicas de la Confederación Granadina y los Estados Unidos de Colombia (1850-1886). En *Las cuentas del federalismo colombiano*. Colombia: Universidad Jorge Tadeo Lozano - Universidad Externado, 2019.
- LESSING, Gotthold. *¿Qué es la ilustración?* España: Madrid, 1999.
- LOCKE, John. *Ensayo sobre el gobierno civil*. México: Porrúa, 2005.
- MILL, John. *Del gobierno representativo*. España: Madrid, 2007.
- PABÓN ARRIETA, Juan. *La democracia en América Latina: un modelo en crisis*. España: Bosch, 2019.
- REYES MATE, Manuel. *Medianoche en la historia. Comentarios a las tesis de Walter Benjamin "Sobre el concepto de historia"*. España: Trotta, 2006.
- SAMPER, José María. *Derecho público interno*. Colombia: Temis, 1982.
- TIRADO MEJÍA, Álvaro. "El Estado y la política en el siglo XIX". En *Nueva Historia de Colombia*. Colombia: Planeta, 1989.

TOCQUEVILLE, Alexis. *La democracia en América*. México: Fondo de Cultura Económica, 2009.

TUDELA ARANDA, José. *El parlamento necesario. Parlamento y democracia en el siglo XXI*. España: Congreso de los Diputados, 2008.